

IV. fejezet

AZ AEDILISZI STIPULÁTIÓK

A fentiekben láttuk, hogy az aediliszi stipulációk szokásos értelmezése nem áll összhangban a forrásokkal. Ezért a következőkben megvizsgáljuk, hogy mit árulnak el a források az aediliszi stipulációkról.

10.§. Bevezető gondolatok

A) Közelítsük meg a problémát először a klasszikus és posztklasszikus kori jogtudósok rendszerezési kísérletei segítségével. Hogyan sorolták be az aediliszi stipulációkat a stipulációk rendszerébe? Először megvizsgáljuk azt a két fragmentumot, amelyek az aediliszi stipulációkat az ediktumkommentáron kívül említik: D 45,1,5,pr Pomp. és D 46,5,1,1 Ulp. Pomponius és Ulpianus megkísérlik osztályozni a stipulációkat. Ez a feladat már a római jogászok számára is nagy kihívást jelentett, amit az a tény is bizonyít, hogy a két híres jogtudós egymásnak ellentmondó kategóriákat állít fel¹.

I. Pomponius a következőképpen osztályozza a stipulációkat:

D 45,1,5,pr Pomp. 26 Sab.: *Stipulationum aliae iudiciales sunt, aliae praetoriae, aliae conventionales, aliae communes praetoriae et iudiciales. iudiciales sunt dumtaxat, quae a mero iudicis officio proficiscuntur, veluti de dolo cautio: praetoriae, quae a mero praetoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti. praetorias autem stipulationes sic audiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et hae ab iurisdictione veniunt. conventionales sunt, quae ex conventionem reorum fiunt, quarum totidem genera sunt, quot paene dixerim rerum contrahendarum: nam et ob ipsam verborum obligationem fiunt et pendent ex negotio contracto. communes sunt stipulationes veluti rem salvam fore pupilli: nam et praetor iubet rem salvam fore pupillo caveri et interdum iudex, si aliter expediri haec res non potest: item duplae stipulatio venit ab iudice aut ab aedilis edicto.*

¹ A kategorizálás legfrissebb elemzését lásd Giomaro, *Stipulationes praetoriae* 411-440. irodalmi utalásokkal. A korábbi irodalomból feltétlenül meg kell említeni a következő munkákat: F. Woess, SZ 53 (1933) 388. és k., A. Palermo, *Il procedimento cauzionale nel diritto romano*, Milano 1942, F. Negro, *La cauzione per le spese. Sviluppo storica*, Padova 1954, A. Mozzillo, *Contributi allo studio delle stipulationes praetoriae*, Napoli 1960, G. I. Luzzatto, *Il problema d'origine del processo extra ordinem*, Bologna 1965, G. Branca, IURA 12 (1961) 304. és k., Wenger, *Institutionen* 232.

Pomponius tehát négy csoportba osztja a stipulációkat: *iudiciales*, *praetoriae*, *conventionales* vagy vegyes, azaz *praetoriae* és *iudiciales*. A *iudiciales* alatt azokat érti, amelyek a bíró hivatalából erednek, mint pl. a *cautio de dolo*. A *praetoriae* alá tartoznak azok, amelyek a praetor hivatalából vezethetők le, mint pl. a *cautio damni infecti*. A praetori stipulációk nagy csoportjához sorolja az aediliszi stipulációkat is, hisz ezek is a *iurisdictio*ból származnak. A *conventionales* csoportjába azok tartoznak, amelyek a felek megállapodásából erednek, és amelyen belül annyiféle fajta képzelhető el, amennyi megállapodási objektumot a felek találhatnak. Ezeket a stipulációkat ugyanis a verbálobligáció hozza létre, így tartalmukat is a szerződés mindenkor tartalma határozza meg. A *communes* kategóriába sorolhatók azok a stipulációk, amelyek teljesítését rendszerint már a praetor elrendeli, mint pl. a *cautio rem pupilli salvam fore* annak érdekében, hogy a *pupillus* vagyona stipuláció formájában biztosítékot adjanak. Néha azonban a *iudex* alkalmazza ezt, ha az ügyben másként nem tud dönteni. Hasonló módon származik a *stipulatio duplae* a *iudex*től vagy az aediliszi ediktumból. A jusziniánuszi *Institutiones* egyik fragmentuma szinte szó szerint megismétli Pomponius csoportosítását². A két fragmentum között igen kevés különbség fedezhető fel. A *stipulationes iudiciales* leírásakor az *Institutiones* még egy példát említ, a *cautio de persequendo servo qui in fuga est restituendove pretio*³. Hasonló *cautio*t már Ulpianus is ismer, hisz utal rá az aediliszi ediktum kommentárjában (D 21,1,21,3 Ulp. 1 ed. aed. cur.). A praetori stipulációk felsorolása kapcsán az *Institutiones* szintén több példát hoz, a *cautio legatorum* is megtalálható itt⁴. A *stipulationes conventionales* definíciójánál az utóbbi fragmentum másként fogalmaz, de tartalmi különbség valójában nem fedezhető fel. Az aediliszi stipulációk viszont, amelyek bennünket elsősorban érdekelnek, itt is a praetoriak alfajaként kerülnek besorolásra,

² Inst. 3,18,1–4. *Stipulationum aliae iudiciales sunt, aliae praetoriae, aliae conventionales, aliae communes tam praetoriae quam iudiciales. (1) Iudiciales sunt dumtaxat, quae a mero iudicis officio proficiscuntur: veluti de dolo cautio vel de persequendo servo qui in fuga est restituendove pretio. (2) Praetoriae, quae a mero praetoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti vel legatorum. praetorias autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et hae ab iurisdictione veniunt. (3) Conventionales sunt, quae ex conventionem utriusque partis concipiuntur, hoc est neque iussu iudicis neque iussu praetoris, sed ex conventionem contrahentium. quarum totidem genera sunt, quot paene dixerim rerum contrahendarum. (4) Communes sunt stipulationes veluti rem salvam fore pupilli: nam et praetor iubet rem salvam fore pupillo caveri et interdum iudex, si aliter expediri haec res non potest: vel de rato stipulatio.*

³ A *cautio*hoz és a rabszolgák szökésének posztklasszikus szabályaihoz v.ö. H. Bellen, Studien zur Sklavenflucht im römischen Kaiserreich, Wiesbaden 1971, 37. és k., M. Memmer, SZ 107 (1990) 34. és k.

⁴ V.ö. F. Woess, SZ 53 (1933) 374. és k.

Maga az a tény, hogy a jusziniánuszi szöveg szinte szó szerint egybecseng a pomponiuszival, gyanút ébreszt a Digesta-fragmentum eredetiségét illetően⁵. Pomponius hosszú és iskolás definíciója valószínűleg a kompilátorok kiegészítéseit viseli⁶, és az *Institutiones* szerkesztői egyszerűen kimásolták a részletet a Digestából⁷. A legjobban támadott mondatot (*conventionales – contracto*) célszerű figyelmen kívül hagyni, a hármas felosztás viszont elfogadható Pomponius eredeti gondolataként. Abban a kérdésben nem akarok állást foglalni, hogy ez-e a stipulációk legáltalánosabb osztályozása⁸.

Az aediliszi stipulációkra vonatkozóan viszont megkockáztatható néhány következtetés a fentiek alapján. Mindenekelőtt fontos, hogy Pomponius a praetoriak egyik alfajaként sorolja be ezeket a stipulációkat. Keletkezésüknél abban látja a döntő és közös momentumot, hogy ezeket a stipulációkat a *iurisdictioniora* lehet visszavezetni⁹. A stipulációk elrendelése a praetoroknál és az aediliszeknél egyaránt a bíraskodási joggal állt összefüggésben. Értékes párhuzamot kínál a további interpretációhoz a *cautio damni infecti*, amelyet Pomponius iskolapéldaként említ.

Még egy vonatkozásban érdemes kiemelni azt a körülményt, hogy az aediliszi stipulációk a praetoriak alfajaként kerülnek említésre. A *contrario* megállapítható ebből, hogy a stipulációk többi kategóriájával való analógiát ki lehet zárni. A Pomponius-szöveg egyértelműen arra utal, hogy az aediliszi stipulációk a bíraskodással kapcsolatban jutottak jelentőséghez. Ennek alapján joggal tételezhető fel az, hogy a praetoriakhoz hasonlóan ezeket a stipulációkat is a magistratus, tehát esetünkben az aediliszek előtt kellett teljesíteni.

II. A további következtetések előtt célszerű a másik fragmentumot is megvizsgálni, amely a stipulációk osztályozását részletezi:

⁵ F. Ebrard, SZ 38 (1917) 330. lj.8. és Beseler, Beiträge III, 137. az egész szakaszt interpolálnak találja. A többség csak a *conventionales – contracto* részt támadja, így P. de Francisci, Synallagma. Storia e dottrina dei cosiddetti contratti innominati, Pavia 1924, 2, 347. lj.1., F. Pringsheim, Law Quarterly Review 49 (1933) 389., F. Woess, SZ 53 (1933) 404., W. Kunkel, SZ 50 (1930) 640. Az utóbbiak véleménye megalapozottabbnak látszik. A párhuzamos forrásokkal, pl. D 46,5,1,1 Ulp. 70 ed., való összevetés arra utal, hogy a fragmentumot nem lehet teljesen elutasítani. Az interpolációkutatás eredményeinek óvatos, megfontolt kezelésére nézve lásd Molnár I., A dologbéli felelőssége a római jogban, Jogtörténeti Tanulmányok 6 (1985) 254.

⁶ F. Woess, SZ 53 (1933) 404. ilyen kiegészítésnek ítéli mindenképp a *stipulationes conventionales* bevonását. Ezen csoport nélkül még logikus lenne a felsorolás, hisz három tagból állna, *iudiciales*, *praetoriae* és *communes*. A *conventionales* nem illenek a sorba, ezért véli Woess, hogy utólag kerültek a szövegbe.

⁷ V.ö. F. Ebrard, SZ 38 (1917) 330.

⁸ V.ö. F. Woess, SZ 53 (1933) 373. lj.2.

⁹ V.ö. Kaser RZ 336. a magistratusi stipulációkról.

D 46,5,1,pr–2 Ulp. 70 ed.: *Praetorianum stipulationum tres videntur esse species, iudiciales cautionales communes. (1) Iudiciales eas dicimus, quae propter iudicium interponuntur ut ratum fiat, ut iudicatum solvi et ex operis novi nuntiatione. (2) Cautionales sunt autem, quae instar actionis habent et, ut sit nova actio, intercedunt, ut de legatis stipulationes et de tutela et ratam rem haberi et damni infecti. Communes sunt stipulationes, quae fiunt iudicio sistendi causa...*

Ulpianus tehát egy további osztályozást ismertet a stipulációkra vonatkozóan: *iudiciales*, *cautionales* és *communes*¹⁰. Ezek közül a *iudiciales* állnak tartamilag a legközelebb a Pomponius által képviselt kategóriákhoz. Pomponius ugyanis úgy definiálja őket, hogy a *iudextól*, nem pedig a praetortól megkövetelt cautiók voltak, amíg Ulpianus a praetori stipulációk alfajaként sorolja be őket, mégpedig *quae propter iudicium interponuntur*. Ulpianusnál némiképp zavaró, hogy az *ex operis nuntiatione*t is ide sorolja, amely nyilvánvalóan egészen másfajta funkcióval bírt¹¹. Ezzel szemben hiányoznak Pomponiusnál a *vadimoniumok*, amelyeket Ulpianus a *communes* csoportjába helyez.

Számunkra legfontosabb a *stipulationes cautionales* csoportja. Ulpianus azt írja, hogy ezek *instar actionis habent*. Példaként említi a következőket: *stipulationes de legatis, de tutela, ratam rem haberi* és Pomponiusszal megegyezően a *cautio damni infecti*. Az aediliszi stipulációkat nem említi meg kifejezetten.

A *stipulationes cautionales* csoporthoz tartozó stipulációk közös jellemzőjének megtalálása érdekében tekintsük át röviden az Ulpianus által ide sorolt stipulációkat. A *cautio rem pupilli salvam fore* két funkcióval bírt¹². A praetori ediktum szerint több végrendeleti gyám rendelése esetén ajánlották fel a *cautio* teljesítését, és azt nevezték ki gyámnak, aki annak teljesítésére hajlandó volt¹³: tehát önkéntes *cautio*-vállalásról van szó. Emellett azonban kikényszerített *cautio*ként is használták: a konzulok vagy a praetorok a törvényes, illetve a municipiumi magistratusok által rendelt gyámtól

¹⁰ A szöveggel szemben Beseler, Beiträge III, 130. emelt kifogásokat. Pringsheim, Beryt und Bologna 268. úgy véli, hogy az első fragmentum beosztása tipikusan Justinianus előtti glosszára utal. F. Woess, SZ 53 (1933) 373. l.j.2. és az őt követő szerzők néhány megjegyzéssel elfogadják a szöveget. A *stipulationes praetoriae* ezen beosztásához lásd A. Guarino, La classificazione delle „stipulationes praetoriae”, St. Biondi, Milano 1965, 333. és k., és M. Kaser, SZ 84 (1967) 556., aki ehhez a forráshelyhez kapcsolódóan is hangsúlyozza, hogy a kategorizálás a posztklasszikus iskola átdolgozásán alapszik.

¹¹ V.ö. Lenel EP³ 47. l.j. 5.

¹² V.ö. Lenel EP³ 340., Kaser RP I² 364.

¹³ V.ö. S. Solazzi, Istituti tutelari, Napoli 1929, 97. és k.

követelték meg ezeket a stipulációkat. A *cautio de legatist*¹⁴ a praetor feltételhez vagy időtűzéshez kötött kötelmi hagyomány esetén követelte meg, hogy a hagyományost ezzel védje¹⁵. Ha az örökös megtagadta a biztosítékadást, akkor a hagyományost is beutalták vele együtt a hagyaték birtokába: *missio in possessionem legatorum servandorum causa*¹⁶. A *cautio ratam rem haberi*¹⁷ a perjogi képviselet jogintézménye volt. Ha a felperes egy *procurator*t bízott meg a perben, akkor a praetor őt arra kötelezte, hogy az alperesnek biztosítékot adjon arra nézve, hogy a képviselt a perbeli képviselethez hozzájárult¹⁸. Ha a *procurator* nem volt hajlandó biztosítékot adni, akkor a praetor megtagadta tőle a keresetet. A *cautio damni infecti* a praetor akkor rendelte el, ha egy telektulajdonost a szomszédos épület előre látható összeomlása kárral fenyegetett. A praetor felszólította a szomszédot, hogy adjon biztosítékot a jövőben fenyegető károk megtérítésére. Ha a biztosítékadás elmaradt, akkor a praetor a fenyegetettet végső soron beutalta a károkozó vagyonába¹⁹.

III. A Pomponius és Ulpianus által a praetori stipulációk tipikus eseteiként felhozott példák rövid áttekintése után a következők állapíthatók meg: Ezek a stipulációk a legkülönbözőbb eljárásokban juthattak szerephez, így bizonyos megbízatás elvállalásakor (*cautio rem pupilli salvam fore*), örökségrész átadásakor (*cautio legatorum servandorum causa*), perbeli képviselet rendelésekor (*cautio ratam rem haberi*) vagy egy peres eljárás megalapozásakor (*cautio damni infecti*). A különböző cautiók közös jellemzője abban jelölhető meg, hogy mindannyi a praetori ediktumban került meghirdetésre és szükség esetén a praetor kikényszerítette őket.

Ezeket a stipulációkat olyan esetekre hirdették meg, amikor a *ius civile* alapján nem lett volna lehetőség a perindításra. Mindegyik biztosítékot a jogvita olyan pillanatában követelte a praetor, amikor a felek már előtte álltak. Egyetlen olyan eset sem található, amikor egy praetori stipulációt a felek az ediktumban meghirdetett mintapéldány alapján egymás között, „magánjellegűen” teljesítettek volna.

A stipulációk Pomponius által felállított osztályozása lehetőséget nyújt a praetori és az aediliszi stipulációk párhuzamba állítására, Pomponius ugyanis az aediliszi stipulációkat a praetoriak alfajaként sorolja be. Az egész osztályozást lehet iskolásnak, ellentmondásosnak vagy érdektelennek minősíteni²⁰, de a beosztás mégis lényegében

¹⁴ Lenel EP³ 369.

¹⁵ V.ö. Kaser RP I² 743.

¹⁶ D 36,4,5,pr Ulp. 52 ed., Lenel EP³ 369. és k., D. Simon, SZ 83 (1966) 183. és k.

¹⁷ V.ö. Kaser RZ 629., RP I² 307. l.j.33.

¹⁸ Lenel EP³ 371. és k., 551. és k.

¹⁹ Részletesebben lásd lent B.

²⁰ Így M. Kaser, SZ 72 (1955) 406.

az ediktumét követi²¹, ezért helytállóságát teljesen nem lehet elvitatni. Pomponius beosztása arra enged következtetni, hogy az aediliszi stipulációk hasonló jellegűek voltak és hasonló funkcióval bírtak, mint a praetoriak. Ezek alapján feltételezhető, hogy ezeket is a magistratus jelenlétében, tehát az aediliszek előtt teljesítették. Az nem látszik valószínűnek, hogy minden egyes adásvételt a piacon aediliszi eljárás keretében kötöttek volna meg: a stipulációk osztályozása tehát alátámasztja kiinduló tézisémet, mely szerint az aediliszi stipulációk nem kapcsolódhattak közvetlen és automatikus garanciaként a rabszolgavételekhez.

Az aediliszek által elrendelt stipulációk tehát szükségszerűen más funkcióval bírtak. A praetori stipulációkhoz hasonlóan valószínűleg az aediliszek is akkor jutottak szerephez, ha a felek már vitában álltak, ha a vevő már bizonyos hibákat felfedezett a rabszolgában és keresetet kívánt emelni.

A fentiek alapján kézenfekvő az a következtetés is, hogy az aediliszi stipulációk valószínűleg felvételre kerültek az aediliszi ediktumba. Ezenkívül feltételezhető, hogy szükség esetén az aediliszek kényszerrel alkalmazták teljesítésük érdekében. A praetori stipulációkkal való párhuzamba állítás továbbá arra utal, hogy az aediliszi eljárásban kellett valamilyen szerepet játszaniuk.

B) A stipulációk osztályozása során Pomponius (D 45,1,5,pr) az aediliszieket a praetoriak alfajaként sorolta be. Párhuzamos példaként a praetori stipulációknál a *cautio damni infecti* említi²². Azt kell tehát megvizsgálnunk, hogy az aediliszi stipulációk perbeli alkalmazása elképzelhető lenne-e a fenti *cautio* sémája alapján. Ehhez először röviden fel kell vázolni a *cautio damni infecti* alapján való perlés struktúráját²³.

I. Az a polgár, akit a szomszédos épület összeomlásban lévő állapota kárral fenyegetett, a praetorhoz ment, hogy a fenyegető kár esetére szóló biztosíték adását kérje.

a) *Praetor ait: damni infecti suo nomine promitti, alieno satisdari iubebo ei, qui iuraverit non calumniae causa id se postulare...* A praetor először elrendeli, hogy az ellenfél teljesítsen egy *repromissiot* vagy *satisdatiot*, ha a kérelmező esküszik, hogy nem *calumniae causa* jelentette be igényét. Az első lépés tehát a *postulare* a kérelmező oldaláról, amit követ a magistratusi *promitti, satisdari iubebo*, azaz a garancia

²¹ V.ö. F. Woess, SZ 53 (1933) 373. lj.2.

²² A vonatkozó ediktumhoz lásd Lenel EP³ 371. és k., továbbá A. Guarneri Citati, Studi sulle obbligazioni indivisibili nel diritto romano, A Pal. 9 (1921) 5. és k., A. Watson, The Law of Property in the Later Roman Republic, Oxford 1968, 125. és k. a korábbi irodalom összefoglalásával és értékelésével. Lényeges továbbá A. Wacke, SZ 91 (1974) 274. és R. Knütel, SZ 92 (1975) 131. és k. kritikusan a régebbi felfogással szemben.

²³ Lenel EP³ 175., D 39,2,7,pr Ulp. 53 ed.

elrendelése a magistratus részéről. A praetor kiadta a *cautiora* való felszólítást az ügy megvizsgálása nélkül. A visszaéléseket azonban valahogyan meg kellett akadályozni, ezért a biztosítékot kérőtől egy esküt követelt a praetor, hogy a *cautiot* joggal, azaz nem csalárdul kéri²⁴. Ezután rendelte el a praetor, hogy az ellenfél nyújtson biztosítékot a fenyegető kár esetére²⁵, azaz felszólította a bepanaszoltat a stipuláció formájában való felelősségvállalásra.

b) *Eum, cui ita non cavebitur, in possessionem eius rei, cuius nomine ut caveatur, postulabitur, ire et, cum iusta causa esse videbitur, etiam possidere iubebo*. Ha az előírt stipuláció elmarad, akkor a praetor beutalja a kérelmezőt a vonakodó vagyonába. Az ellenfél tehát megtagadhatta az elrendelt biztosíték megadását, mire a praetor azzal a közvetett kényszerítő eszközzel fenyegette, hogy a biztosítékot kérőnek adja át a dolog birtokát. Ha a bepanaszolt még mindig ellenállt, akkor a praetor a biztosítékot kérőnek megadta a *missio in possessionem*-et, amellyel ez ténylegesen birtokba vehette a dolgot.

c) *In eum, qui neque caverit neque in possessione esse neque possidere passus erit, iudicium dabo, ut tantum praestet, quantum praestare eum oporteret, si de ea re ... cautum fuisset*. Ha a bepanaszolt még ezek után sem engedelmeskedett, azaz sem *cautiot* nem adott, sem a birtokot nem adta át, akkor a praetor végül *iudiciumot* adott ellene. A bírósági út megnyitására szokásosan használt *iudicium dabo* terminus technicus először itt található meg, az eventuálisan egymást követő intézkedések harmadik fokozatában. Pusztán az imperium (ediktum) alapján szinte csak végszükségben adott a praetor keresetet, ha korábbi kísérletei a per civiljogi megalapozására sikertelenek maradtak. Ezzel a *iudiciummal* arra kényszerítette az alperest, hogy annyit teljesítsen, amennyit teljesítenie kellett volna, ha hajlandó lett volna megadni a *cautiót*. Mivel a *ius civile* nem ismert keresetet a fenyegető kár esetére, a praetor a peres eljárás jogi megalapozását a stipuláció segítségével oldotta meg. A bepanaszolttól egy ígéretet

²⁴ *Qui iuraverit non calumniae causa id se postulare*, v.ö. Kaser RZ 41. a további irodalommal. *Calumnia* a joggal való visszaélést megvalósító kereset és per technikus megjelölése. Minden keresettel szemben kérhető az úgynevezett *iudicium calumniae decimae partis* azzal az ellenvetéssel, hogy a felperes jobb tudomása ellenére perel. Az eredmény a perérték egytizedének megfelelő perbüntetés lehetett akkor, ha a felperesre a csalárd szándék rábizonyul, vagy eláll a keresettől. A *iudicium* helyett az alperes a *calumnia*-eskü letételét is kérhette, lásd Gai. inst. 4,176. Fordított helyzet is elképzelhető, azaz a felperes is kérheti az esküt az alperestől: *non calumniae causa infuias ire*. Emellett a perben minden tárgyilag nem helytálló állítás vagy vitatás deliktumnak számított, v.ö. *iniuria vindicare* Gai. inst. 4,16, Kaser RP 21. és k., F. Rabel, SZ 36 (1915) 386. és k., SZ 38 (1917) 314. és k., M. Kaser, Eigentum und Besitz im alteren römischen Recht, Weimar 1943, 69. és k.

²⁵ A biztosítékot kérő vitathatta, hogy az a személy, aki a biztosítékot nyújtani akarja, a dolog tulajdonosa-e. Akkor a praetor erre a kifogásra *satisfactio*-t rendelhetett el, egyébként elegendő volt a pusztá *repromissio* az eljárásban.

követelt arra vonatkozóan, hogy az esetlegesen fellépő károkat meg fogja téríteni. Ezzel a problémát általában sikerült is megoldani. Ha később felléptek a károk, akkor a károsult *ex stipulatione* perelhetett a kártérítésre. Nehézség csak akkor támadt, ha az ellenfél ellenszegült, és az eljárásban való együttműködést kezdettől fogva megtagadta. Ezen probléma kiküszöbölésére a praetor az említett közvetett kényszerítő eszközöket vehette igénybe. Csak legvégső esetben, ha a bepanaszolt tényleg minden együttműködést megtagadott, akkor adta meg a praetor a perlés lehetőségét a fiktív *cautio* alapján.

A *cautio damni infecti* fent tárgyalt eljárási szabályai alapján témánkra vonatkozóan a következők állapíthatók meg: A magistratusnak az volt a célja, hogy bizonyos esetre jogvédelmet nyújtson. A *ius civile* szerint azonban nem volt kereset a károkozás adott esetére, ezért a magistratus a felelősségalapítás civiljogi formáját kereste, amire a stipuláció, mint a *ius civile* verbálkontraktusa, kiválóan alkalmas volt. A bírósági utat úgy tudta megalapozni, hogy felvette a vonatkozó stipulációt ediktumába, és a kárral fenyegetett kérelmére felajánlotta annak letételét a feleknek. A stipulációt a formulának megfelelően, a magistratus előtt kellett letenni. A magistratus közreműködése az ellenfélre már önmagában bizonyos nyomást gyakorolt annak érdekében, hogy eleget tegyen a követelésnek. Emellett a praetornak a peren kívüli jogsegélyek sora állt rendelkezésére, hogy a bepanaszoltat engedelmességre bírja. Ha ez mégsem volt hajlandó együttműködni, akkor végső soron kiadta a formulát. Ugyanúgy hoztak ellene ítéletet, mintha hajlandó lett volna teljesíteni a kiszabott stipulációt.

A leegyszerűsített modell egyértelműen mutatja, hogy a magistratusi stipuláció perjogi jogintézmény volt, amelynek segítségével a jogvita bírósági útra terelését megalapozták, ha adott jogigényre a *ius civile* alapján nem volt kereset.

C) A *lex Rubria de Gallia Cisalpina*²⁶ a Kr.e. I. sz. közepéről részletesen megőrizte a fenyegető kár esetére szóló formulát. A forrás ráadásul egy olyan időszakból származik, amely az aediliszi ediktum kialakulásához viszonylag közel áll, ezért érdemesnek látszik a stipuláció és a perindítás összefüggését itt is megvizsgálni.

A *lex Rubria XX.* fejezete szerint a következőképpen zajlott le egy fenyegető kár miatti eljárás:

FIRA I 19, cap. XX, 8–19.: *Qua de re quisque, et a quo, in Gallia Cisalpeina damnei infectei / ex formula restipularei satisve accipere volet, et ab eo quei / ibei i(ure) d(eicundo) praeit postulaverit, idque non k(alumniae) k(aussa) se facere iuraverit: tum is, quo / d(e) e(a)*

²⁶ FIRA I 19.

r(e) in ius aditum erit, eum, qui in ius eductus erit, d(e) e(a) r(e) ex formula repromittere et, sei satis darei debebit, satis dare iubeto de/cernito. Quei eorum ita non repromissit aut non satis dede/rit, sei quid interim damni datum factumve ex ea re aut ob e(am) r(em) eo/ve nomine erit, quam ob rem, utei damnei infectei repromissio / satisve datio fieri postulatum erit: tum mag(istratus) ... d(e) e(a) r(e) ita ius / de/cito iudicia dato iudicareque iubeto cogito, proinde atque sei / d(e) e(a) r(e), quom ita postulatum esset, damnei infectei ex formula / recte repromissum satisve datum esset.

A panaszt tévő *satisfatiot* vagy *restipulatiot* követelhetett. A stipulációs ígéretet kérő a város iurisdictiont gyakorló tisztviselőjénél nyújtotta be igényét. Az eljárás megindításának feltétele volt a kérelmező *calumnia*-esküje (*idque non calumniae causa se facere iuraverit*, 9/10.), mint ahogyan ezt már a praetori ediktum is előírta. Ezek után nyilvánította ki a magistratus, hogy a bírósági út igénybe vehető és elrendelte, hogy a bíróság elé idézett fél teljesítsen egy stipulációs ígéretet, esetleg adjon *satisfatiot*. A stipulációs ígéret biztosítékot nyújtott arra az esetre, ha a fenyegető kár bekövetkezik. Peres eljárásra csak akkor került sor, ha a kár ténylegesen fellépett. Abban az esetben viszont a kérelmező, akinek a *repromissio*t vagy a *satisfatiot* a másik fél teljesítette, már egy biztos civiljogi keresettel rendelkezett. Az eljárás eddig ábrázolt menete megfelel a praetori ediktum Ulpianus által közvetített szabályainak.

A *lex Rubria* XX. fejezetének 12. sora a bepanaszolt engedetlenségét tárgyalja, ahol a praetori ediktumtól némileg eltérő eljárásra került sor. A praetor ugyanis *missio in possessionem*mel fenyegette a *cautiora* felszólítottat, ám a *lex Rubria* tanúsága szerint a municipiumi magistratusnak ilyen peren kívüli kényszereszközök nem álltak rendelkezésére²⁷. Így a magistratus csak úgy tudta megalapozni a pert, hogy azonnal a *repromissio* fictiójával élt²⁸. Figyelemre méltó, hogy a köztársasági kor törvényhozója mennyire ragaszkodik a régi formákhoz. Ahelyett, hogy új keresetet alkotott volna, azt az utat választotta, hogy hivatalos formában stipulációt követeljen az ellenféltől. A

²⁷ Ez általánosan elismert tény a municipiumi magistratusokról, v.ö. D 50,1,26 Paul. 1 ed., D 2,1,4 Ulp. 1 ed., v.ö. Kaser RZ 87. és k., kétségtelenül fejezi ki ezzel szemben Bruna, *Lex Rubria* 87. l.j.9.

²⁸ FIRA I 19, Cap. XX, 12–19., v.ö. F. Pringsheim, SZ 52 (1935) 140., M. Kaser, SZ 71 (1954) 437. és k. és F. Wieacker, SZ 80 (1963) 15. és k. a korábbi irodalom áttekintésével. A *lex Rubria* Gallia Cisalpina újpolgáraitra vonatkozóan szabta meg a peres eljárás szabályait. Wieacker megállapítja, hogy a szövegben néhány különlegesség figyelhető meg. Egyrészt nem a római *praetor urbanus cautio*-formulája volt a fictio alapja, hanem a *praetor peregrinus repromissio*-formulája. Másrészt az *ex stipulatu* fiktív kereset *intentio*ja arra az összegre ment, amit az alperes *ex ea stipulatione ... oportet ex fide bona*.

hivatalos forma annyit jelent, hogy a *repromissio ex formulat*, a magistratusi formulának megfelelő stipulációt a magistratus előtt kellett teljesíteni.

Az *ex formula* kifejezést úgy lehet értelmezni, hogy a közzétett, hivatalos praetori illetve magistratusi formulának megfelelően kell a *cautio*t teljesíteni. Az *album praetoriumban* minden szokásos *cautio*-esetre megtalálható volt a standard-formula, úgyhogy a praetor nagyon egyszerűen el tudta rendelni egy *cautio* vagy *stipulatio praetoria* letételét. A felekre nézve kötelező volt a praetori formula használata, csak a praetor által jóváhagyott változtatások kerülhettek bele a szövegbe²⁹.

Az eljárást azonban még mindig megzavarhatta az, ha a *repromissiora* felszólított fél ellenszegült. A felperes és a magistratus problémáját ebben az esetben azonnal a stipuláció fictiójával oldották meg. A fictió igénybevétele azonban láthatóan nem azt jelenti, hogy a formaságokat félretéve leegyszerűsítették volna az eljárást. A fictió beépítése az eljárás menetébe inkább arra utal, hogy a régi formákat akkor is igyekeztek megőrizni, ha alkalmazásuk feltételei tulajdonképpen hiányoztak³⁰.

II. Az itt ábrázolt szabályokkal szemben az aediliszi ediktum nem ismeri az első két lépcsőfokot. A fennmaradt ediktumszöveg csak az eladó információ-adási kötelezettségét rögzíti. Az előírt információk elmaradása esetére szankcióként egyszerűen a bírósági út megnyitását jelöli meg az ediktum: *iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur*. Milyen következtetések vonhatók le ebből a különbségből?

Feltehetően az aediliszek pontosan tudták, hogy mit akarnak a piaci előírásaikkal elérni: az eladókat a fontos információk megadására kényszeríteni. Az valószínűleg nem érdekelte őket, hogy milyen formában történik az információk megadása. Ha azt akarták volna elérni, hogy minden információt állandóan stipulációs ígéret formájában teljesítsenek, akkor az ediktumot egyértelműen így fogalmazták volna meg³¹. Erre azonban sem Gellius régebbre datálható ediktum-idézetében, sem Ulpianusnál nem található semmilyen utalás. Az aediliszi ediktum eltérő szövege és felépítése alapján tehát közvetlen párhuzam a *cautio damni infecti*vel nem állapítható meg. Szeretném azonban még egyszer hangsúlyozni azokat a szerény következtetéseket, amelyek a fentiek alapján mégis levonhatók: a *cautio damni infecti* esetén a praetor egy stipuláció formájában való felelősségalapítást rendel el, ami a bekövetkező kár esetén a perléshez a civiljogi alapot adja.

²⁹ V.ö. Bruna, *Lex Rubria* 96.

³⁰ A praetori kerülfutakhoz v.ö. Gai. inst. 4,31, A. Palermo, *Il procedimento cauzionale nel diritto romano*, Milano 1942, 81. a korábbi irodalom összefoglalásával. A *lex Rubria* azon különlegességéhez, hogy *missio* helyett *actio ficticia*-t alkalmaz v.ö. W. Simshauser, SZ 93 (1976) 387. és k.

³¹ Összehasonlításként szabadjon megint a praetori ediktumra utalni: *promitti ... satisfari iubebo*, lásd fent 10.§.B.

11.§. Fragmentumok az aediliszi stipulációról

Az úgynevezett aediliszi stipulációkkal kapcsolatban három fontos kérdés merül fel: 1) Az első kérdés úgy fogalmazható meg, hogy az aediliszek vajon minden adásvételnél stipulációra kényszerítették-e az eladókat. Erre a kérdésre fent a II. fejezetben negatív választ adtunk és bebizonyítottuk, hogy a garanciastipuláció kérdésében a felek szabadon egyeztek meg, és ez erősen összefüggött az árral. 2) Másodikként feltehető a kérdés, hogy az aediliszek alkalmaztak-e indirekt kényszereszközt a rejtett fizikai hibákért való stipuláció teljesítése érdekében. 3) Illetve az *aedilis curulis* úgy kezeli-e a hibás áru eladóját, mintha az a garanciát megígérte volna? Tekinthető-e az aediliszi stipuláció úgy, mint a szerződési gyakorlat stipulációjának fictiója? Ennek a kérdésnek a megválaszolása előtt meg kell vizsgálni az aediliszi stipulációról tudósító forrásokat.

A) A Digestában feltűnően ritkán fordulnak elő kifejezetten az aediliszi stipulációk. A következőkben azokat a fragmentumokat tekintjük át, amelyek az aediliszi stipulációk létét bizonyítják, és közelebbi adatokat szolgáltatnak szerepükről. Különösen fontos annak tisztázása, hogy az idézett stipulációkat az adásvételi szerződéssel együtt kötötték-e meg, vagy pedig az aediliszi peres eljárással álltak inkább összefüggésben.

1) Pomponius:

D 45,1,5,pr Pomp. 26 Sab.: ... *praetorias autem stipulationes sic audiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et hae ab iurisdictione veniunt...*

Amint arra fent már utalás történt, Pomponius iskolás osztályozásában az aediliszi stipulációkat a praetoriak alfajaként sorolja be. Theophilos ugyanezt az osztályozást ismerteti Inst. 3,18,2 alatt. Figyelemreméltó, hogy az aediliszi stipulációkat legalábbis a posztklasszikus korban úgy ítélték meg, hogy a praetori stipulációkkal rokonságban állnak. A közös jegyet az jelentette, hogy mindkettőt a *iurisdictione*-ből lehet levezetni. Ennek megfelelően a magistratus előtt, az *in iure* eljárási szakaszban kellett őket teljesíteni. Semmi sem szól az ellen, hogy már Pomponius is így értelmezte őket.

2) Ulpianus:

D 21,2,37,pr - 1 Ulp. 32 ed.: *Emptori duplam promitti a venditore oportet, nisi aliud convenit: non tamen ut satisdetur, nisi si specialiter id actum proponatur, sed ut repraesentetur. (1) Quod autem diximus duplam promitti oportere, sic erit accipiendum, ut non ex omni re id accipiamus, sed de his rebus, quae pretiosiores essent, si margarita forte aut ornamenta pretiosa vel vestis Serica vel quid*

aliud non contemptibile veneat. per edictum autem curulium etiam de servo cavere venditor iubetur.

A fragmentum Ulpianusnak a praetori ediktumhoz írt 32. könyvéből származik, és a joghibák esetére szóló *stipulatio duplaet* tárgyalja³². A jogtudós megállapítja, hogy az eladó köteles a vevőnek garanciát adni joghibák esetére. Nem kell *satisfactio*t adnia kezesekkel, elég a pusztá *repromissio* is. Megjegyzi viszont, hogy a *stipulatio duplae* sem minden dolognál kötelező. Ulpianus azt hangsúlyozza, hogy mindenekelőtt értékes dolgoknál van erre szükség, egy selyemruhánál vagy más nem éppen olcsó árunál.

Ebben az összefüggésben említi meg, hogy az aediliszek az eladók számára előírták, hogy a rabszolga esetleges hibáira vonatkozóan helytállást vállaljanak. Vajon ebben az esetben is a joghibákért való helytállásra gondol-e Ulpianus? A fragmentum előtt és után álló szövegek mind a Digestában (tít. 21,1), mind a Palingenesiában (Nr. 930.) evictiós problémákat tárgyalnak. 32. könyvében Ulpianus az *actio empti* általános szabályait tárgyalja, és csak később (Pal. Nr. 931. és k.) következnek azok a kommentárok, amelyek a rejtett fizikai hibákért való helytállás miatti *ex empto* perleési lehetőségeket elemzik³³.

Figyelemre méltó a különbség a kifejezések között, amelyeket Ulpianus az utolsó mondat elején alkalmaz: *promitti oportet, diximus duplam promitti oportere – cavere iubetur*. Az eltérő verbum használata arra enged következtetni, hogy valószínűleg kétféle stipulációról beszél. Először megemlíti az elterjedt szerződéskötési szokást, hogy az eladó egy értékes dolog esetén garanciastipulációt szokott adni. Végül megjegyzi, hogy a *cautio* egy esetben kötelességgént léphet fel, nevezetesen akkor, ha az aediliszek ezt a rabszolgára vonatkozóan elrendelik. Az utolsó mondat látszólag semmilyen összefüggésben sem áll a *stipulatio duplae* előbb felsorolt eseteivel. Ugy tűnik inkább, hogy Ulpianus egy mellékes megjegyzésként, összehasonlításként említi meg az aediliszi stipulációkat. A párhuzamba állításra valószínűleg az ösztönözte a jogtudóst, hogy a szerződési gyakorlatban a rejtett fizikai hibákért való garancia mindig egy stipuláció-klauzulába foglalva jelentkezett a joghibákért való garanciával.

A szövegben Ulpianus a szerződési gyakorlatban szokásos magánjellegű *stipulatio duplaet* állítja szembe az aediliszi stipulációval. Hangsúlyozza, hogy a joghibákért való garancia elsősorban értékesebb áruknál szokásos. Ezt a garanciát

³² A *nisi – proponatur* mondat valószínűleg kompilatori kiegészítés, v.ö. F. Eisele, SZ 10 (1889) 315. A. Guarneri-Citati, Bull. 33 (1923) 219. és k. az egész principiumot interpolálnak tartja, az 1. fr.-t E. Huschke, Über das Recht des Nexum und das alte römische Schuldrecht, Leipzig 1846, 201, 318. kérdőjelezi meg. Egyik kifogás sem érinti azonban az utolsó mondatot, mely vizsgálódásunk számára kulcsfontosságú.

³³ F. Peters, SZ 96 (1979) 200. l.j.88. szintén evictiós esetet lát ebben a fragmentumban.

általában elvárják az eladótól a *bona fides* elve alapján. Hasonlóan érvel egy, az ediktumhoz írt fragmentumban is:

D 21,1,31,20 Ulp. 1 ed. aed. cur.: *Quia adsidua est duplae stipulatio, idcirco placuit etiam ex empto agi posse, si duplam venditor mancipii non caveat: ea enim, quae sunt moris et consuetudinis, in bonae fidei iudiciis debent venire.*

A joghibákért való garancia-stipuláció annyira gyakori, hogy ha a konkrét esetben a stipuláció elmarad, a praetor annak fictiójával élhet: az eladó a *bona fides* elve alapján úgy kezelendő, mintha teljesítette volna a *stipulatio duplae*t, kereset indítható ellene elperlés esetén *ex empto*. A fictió lehetősége azonban korlátozott volt: Ulpianus szerint csak a joghibákért való garancia esetén, a *bona fides* elve alapján és *ex empto* lehet alkalmazni.

Felmerül a kérdés, hogy a fenti fragmentum analógiájára vajon a rejtett fizikai hibákért való stipulációt is lehet-e fictio által helyettesíteni³⁴. Ez ellen a nézet ellen szól már önmagában az a tény, hogy Ulpianus a kétféle stipulációt D 21,2,37,pr-1 alatt egymással szembeállítja, és D 21,1,31,20 alatt úgy nyilatkozik, hogy a fiktív stipuláció alapján *ex empto* lehet perelni. Az aediliszi keresetek, amelyek az eladót szigorú objektív felelősséggel fenyegetik, nem lehettek a *bona fides*re alapozottak. Az eltérő felelősségi alapot és a különböző elbírálást Ulpianus az eltérő kifejezésekkel hangsúlyozza: *emptori duplam promitti a venditore oportet és per edictum autem curulium ... cavere iubetur*. Az utolsó mondat egyértelműen tanúsítja, hogy az aediliszi stipuláció nem szokásos volt, hanem bizonyos szituációban kötelezően előírt. Az aediliszek objektív felelősségi mérce szerint döntöttek, a *bona fides* kategóriája nem az ő bírászkodásukat jellemezte.

Ezek a fragmentumok tehát negatív választ adnak arra a kiinduló kérdésre, hogy az aediliszi stipulációt el lehet-e képzelni a szerződési praxis stipulációjának fictiójaként. Az elemzett fragmentum azonban semmilyen támpontot nem kínál arra vonatkozóan, hogy az aediliszek milyen szituációban követelték meg ezt a stipulációt.

3) Ulpianus:

D 21,2,32,pr-1 Ulp. 46 Sab.: *Quia dicitur, quotiens plures res in stipulationem deducuntur, plures esse stipulationes, an et in duplae stipulatione hoc idem sit, videamus. cum quis stipulatur „fugitivum non esse, erronem non esse” et cetera quae ex edicto aedilium curulium promittuntur, utrum una stipulatio est an plures? et ratio*

³⁴ Így Honsell, Quod interest 69.

facit, ut plures sint. (1) Ergo et illud procedit, quod Iulianus libro quinto decimo digestorum scribit. egit, inquit, quanti minoris propter fugam servi, deinde agit propter morbum: id agendum est, inquit, ne lucrum faciat emptor et bis eiusdem vitii aestimationem consequatur. fingamus emptum decem, minoris autem empturum fuisse duobus, si tantum fugitivum esse scisset emptor: haec consecutum propter fugam: mox comperisse, quod non esset sanus: similiter duobus minoris empturum fuisse, si de morbo non ignorasset: rursus consequi debebit duo: nam et si de utroque simul egisset, quattuor esset consecuturus, quia eum forte, qui neque sanus et fugitivus esset, sex tantum esset empturus. secundum haec saepius ex stipulatu agi poterit: neque enim ex una stipulatione, sed ex pluribus agitur.

Ulpianus először azt az általános véleményt referálja, hogy elméletileg több stipuláció jön létre akkor, ha többféle garanciaígéretet egy stipulációba vonnak össze³⁵. Ez az úgynevezett *regula quot corpora tot stipulationes*, mely a *promissor* tulajdonképpen egyszeri ígéretét annyi önálló nyilatkozatra osztja, ahányféle tulajdonságot megígért³⁶. A jogtudós a *stipulatio duplae* esetén is hasonló elbírálás mellett voksol.

Az 1. szakaszban Ulpianus a gyakorlatból vett példák alapján magyarázza tovább a problémát. Ha egy rabszolgát 10-ért megvesznek, de szökésre hajlamos és beteg is, akkor mindegyik hiba miatt 2-vel kevesebbet ér, azaz összesen csak 6-ot. A vevő először perelhet a *fuga* miatt, később a rabszolga betegsége miatt. Ulpianus nem hallgatja el Iulianus ellenvéleményét sem, aki aggályait fejezte ki arra vonatkozóan, hogy a vevő egyetlen hiba alapján esetleg több keresetet indít, és így nyereszkeskedhet. Ulpianusnak azonban az a véleménye, hogy a vevő ebben az esetben semmiképpen sem tehet szert jogtalan előnyökre. Pontosán ki kell ugyanis számítani minden esetben azt, hogy mennyivel kevesebb a rabszolga értéke az adott hiba miatt. Végül még egyszer hangsúlyozza Ulpianus, hogy a stipulációból minden egyes megígért tulajdonság miatt új, önálló kereset származik.

³⁵ A fragmentumot átdolgozottak tartják, különösen a *fingamus* – *empturus* részben, v.ö. Schulz, Einführung 26. A Schulz által kifogásolt rész azonban csak a szöveg kiegészítő magyarázatát tartalmazza. Feltehetőleg ezt a magyarázatot valóban a kompilátorok fűzték a szöveghez, ez a gyanú azonban nem változtat a szöveg tartalmán.

³⁶ V.ö. D 45,1,1,5 Ulp. 48 Sab., D 45,1,29,pr Ulp. 46 Sab., D 45,1,86 Ulp. 79 ed., D 45,1,140 Paul. 3 Nerat. A regulához v.ö. B. Schmidlin, Die römischen Rechtsregeln, Köln-Wien 1970, 73. és k., ehhez kritikával D. Nörr, SZ 89 (1972) 59., továbbá R. Knütel, SZ 92 (1975) 134. és k. és R. Backhaus, SZ 100 (1983) 161.

A *principium*ban használt kifejezésből (*cum quis stipulatur „fugitivum non esse, erronem non esse” et cetera, quae ex edicto aedilium curulium promittuntur*) az *ex edicto* fordulatot úgy lehetne lefordítani: „az ediktumnak megfelelően”³⁷. A jelen tanulmány szempontjából ez a mellékmondat különösen fontos: „amit az *aediles curules* ediktumának megfelelően megígértek”. Vajon az adásvétel megkötésének idejére vonatkozó stipulációkényszerre utal-e ez a kifejezés?

Az idézett félmondatot kétféleképpen lehet értelmezni: a) egyrészt mint olyan hibák, amelyekért az ediktum erejénél fogva kötelező helytállást vállalni, b) másrészt mint olyan hibák, amelyekért az ediktum szövege alapján helytállást szoktak vállalni. A második esetben keresetként az *actio ex stipulatu* jöhet szóba. Az első esetben két további lehetőséggel lehet számolni. Felmerül ugyanis a kérdés, hogy a stipulációt az adásvétel megkötésének idején avagy később, már a peres eljárás során tették-e kötelezővé az aediliszek. Ha az adásvétellel egyidejűleg kényszerítették ki a stipulációt, akkor a vevőnek a hibák felmerülése esetén az *actio ex stipulatu* szintén rendelkezésére áll a perléshez. De ha a *promissio* nem az adásvétel megkötésekor történt, akár kényszer hatására akár önkéntesen, akkor feltételezhető, hogy az *ex edicto ... promittuntur* kifejezés a magistratusi, eljárásjogi funkcióval bíró stipulációt jelenti.

A szöveg folytatása egyik variációt sem zárja ki, jöllehet a tradicionális interpretáció csak az adásvétellel egyidejűleg kikényszerített stipuláció lehetőségével számol. A következő szakaszban Ulpianus a perlési lehetőségeket részletezi: *quantum minoris propter fugam servi, deinde agit propter morbum*, tehát vételárcsökkentésre perel a vevő. Ezen belül azonban még mindig kétféle kereset képzelhető el: az *actio ex stipulatu*val éppúgy el lehetett érni a vételárcsökkentést, mint az *actio quantum minorisszal*. A fragmentum végén azonban hangsúlyozza Ulpianus, hogy *ex stipulatu agitur*. Következésképpen úgy kell értelmeznünk a szöveget, hogy a felek az 1. szakasz példaesetében a stipulációt önként, magánalkujuk részeként kötötték meg, és ugyanez vonatkozik a *principium*ban idézett stipulációra is. Erre ott egyébként egyértelműen utal a *stipulatio duplae* kitétel is.

A *principium* kifejezését *quae ex edicto aedilium curulium promittuntur* tehát úgy lehet értelmezni, hogy Ulpianus ezzel csak az eventuális klauzulák körét akarta konkretizálni: „azok a hibák, amelyekért az aediliszi ediktum tartalmának megfelelően (tartalmához hasonlóan) helytállást szoktak vállalni”. A használt ige (*promittuntur*) teljesen semleges, nem tartalmaz semmilyen kényszerelemet. Azokban a forrásokban, amelyek kétségtelenül az aediliszi stipulációról szólnak, szinte mindig a *promittere iubetur* kifejezés fordul elő. A fenti megfontolások alapján tehát igen valószínű, hogy ez az Ulpianus-fragmentum nem a kikényszerített aediliszi stipulációt, hanem a

³⁷ V.ö. *ex formula* a lex Rubriában, fent 10.§.C.

szerződési gyakorlatban szokásos, önkéntes, és a felek magánjellegű megállapodásához tartozó garanciaszabályt elemzi.

4) Modestinus:

D 21,1,62 Mod. 8 diff.: *Ad res donatas edictum aedilium curulium non pertinere dicendum est: etenim quid se restitutum donator repromittit, quando nullum pretium interveniat? quid ergo si res ab eo cui donata est melior facta sit, numquid quanti eius qui meliorem fecit interest donator conveniatur? quod minime dicendum est, ne eo casu liberalitatis suae donator poenam patiatur. itaque si qua res donetur, necesse non erit ea repromittere, quae in rebus venalibus aediles repromitti iubent. sane de dolo donator obligare se et debet et solet, ne quod benigne contulerit fraudis consilio revocet.*

A fragmentum Modestinus *Differentiarum libri* című művének 8. könyvéből származik³⁸. Ugyanebből a könyvből még két további fragmentum maradt fenn, amelyek azonban semmilyen kapcsolatban sem állnak az idézettel: *De morte et capitis diminutione* és *De differentia impensarum*³⁹. A *Differentiarum libri* című művében Modestinus válogatott magánjogi problémákat elemez, melyek közös jellemzője, hogy mindegyik esetben különböző jogintézmények egymástól való elhatárolása a központi kérdés. Művének ez a karaktere magyarázza idézetünk kicsit mesterkéltséget, élesen fogalmazott kérdésfelvetését is.

Modestinus annak megállapításával kezdi kommentárját, hogy az *edictum aedilium curulium* nem vonatkozik az ajándékba adott dolgokra. Indoklásként hozzáfűzi, hogy a *redhibitio* lehetetlen lenne ajándékozás esetén. Minek a visszaadását ígérhetné meg az ajándékozó, ha nem vett át vételárat? További problémákat lát abban az esetben, ha az ajándékba kapott dolgot a megajándékozott javítólag megváltoztatja. Talán köteles lenne akkor az ajándékozó az értékkülönbséget megtéríteni a

³⁸ A fragmentum bizonyos részleteinek eredetiségét kétségbe vonták, így pl. *quando - interveniat*. S. Brasloff, *Philologus* 72 (1913) 304. állítja, hogy a *quando*-val bevezetett mondatok Tribonianusra jellemzőek. További kritikus megjegyzéseket tesz a *quid ergo - si* részre Pringsheim, Beryt und Bologna 215. l. 3., hasonlóan B. Biondi, *Bull.* 29 (1916) 228. l. 2. Ezek a kifogások azonban a szövegnek nem azokat a részeit érintik, amelyek az itteni érvelésben fontosak. A. D. Senarclens, *RH* 6 (1927) 405. és k. a *rebus venalibus* részt tartja interpoláltnak, és ehelyett *servi venalibus* javasol. Észrevétele meggyőző, de a *rebus venalibus* eredetiségét sem lehet teljesen kizárni. Modestinus fogalmazhatott általánosságban, hisz a szövegben az adásvétel és az ajándékozás szembeállítását tartotta szem előtt. Végül A. De Medio, *Bull.* 16 (1904) 86. az egész záromondatot a *sanet*-ől átdolgozotttnak véli. Ez a mondat azonban már nem érinti témánkat.

³⁹ V.ö. Schulz, *Rechtswissenschaft* 224.

megajándékozottak? Modestinus hangsúlyozza, hogy a *donator* a *liberalitas* miatt semmiképpen sem szabad megbüntetni. Ezért azután ha valaki egy dolgot ajándékba ad, nem kell mindazt megígérnie, amit az aediliszek a rabszolgák eladása esetére megígérni parancsolnak. Kivételként említi viszont a *dolus malust* és leszögezi, hogy erre vonatkozóan a *donator* kötelezően, illetve szokásosan felelősséget vállal.

Modestinus igen formális argumentumokra támaszkodik annak érdekében, hogy megindokolja a szavatossági keresetek kizárását az ajándékozásnál. Nem azzal érvel, hogy az aediliszi ediktum tárgyát és illetékességét nézve igen korlátozottan alkalmazható: csak rabszolgák és ígásbarmok piaci vétele esetére lett meghirdetve, és az ajándékozás ezen a körön kívül esik. Modestinus inkább a közvetett és formális utat választja.

A helyes interpretáció kulcsszava a *repromittere* ige, amely a szövegben többször is előfordul: *etenim quid se restitutum donator repromittit, quando nullum pretium interveniat, és necesse non erit ea repromittere, quae in rebus venalibus aediles repromitti iubent*. A második mondat azt állítja, hogy az aediliszek az adásvételnél bizonyos *repromissio*t rendelnek el, amely az ajándékozásnál nem fordul elő. Az első mondat bizonyos információkkal szolgál ezen *repromissio* lehetséges tartalmáról. Modestinus azt mondja, hogy az ajándékozó nem ígérheti meg a vételár visszatérítését. Ebből arra lehet következtetni, hogy adásvétel esetén az eladó köteles volt éppen a vételár visszafizetését megígérni. *Argumentum ad absurdum* gyanánt megemlíti még Modestinus, hogy szélsőséges esetben a *donator* „többletfizetésre” lenne kötelezve, ha az aediliszi keresetek megindíthatóak lennének ellene. Ha ugyanis a megajándékozott az ajándékot időközben javítólag átalakítja, és utána az aediliszi keresetekkel perel, akkor a *donator* kártérítésként többre lenne kötelezve, mint amennyi a dolog értéke az ajándékozás idején volt.

Az utolsó mondat, hogy a *donator* ezzel szemben *de dolo se obligare debet et solet*, még hangsúlyosabbá teszi a két szerződésből eredő felelősség különbözőségét. Amíg az eladó az aediliszi ediktum alapján köteles a vételárat visszaadni és a dologra időközben tett beruházásokat megtéríteni, addig a *donator*nak csak a *dolus*ért kell helytállnia.

Felmerül a kérdés, hogy Modestinus a fent idézett fragmentumban a kellék- vagy a joghibákra gondol-e⁴⁰. Az uralkodó nézet szerint a *stipulatio duplae* mintafor-

⁴⁰ E. Levy, SZ 76 (1959) 19. a fragmentumban az evictiós felelősséget látja, interpretációja azonban problémásnak látszik: A kérdésfelvetést ugyanis úgy értelmezi, hogy vajon az az ajándékozó, aki a megajándékozottak megígéri az evictióért való helytállást, felel-e ebből az ígéretből eredően. Erre Levy a Modestinus-fragmentum alapján negatív választ ad. Ezzel szemben úgy tűnik, hogy Modestinus abban látta a fő problémát, hogy az eladóhoz hasonlóan vajon az ajándékozó is köteles-e az ediktum alapján a bizonyos hibáktól való mentességet megígérni.

muláját is felvették függelékként az aediliszi ediktumba, a kellékhibákért való garancia mintaszövegéhez hasonlóan. Modestinus egyrészt a vételár visszafizetésének megígérése-ről beszél, másrészt a dolog eredeti értékét növelő beruházások megtérítéséről. Ezek az adatok egyik elképzelhető variációt sem zárják ki: lehetséges, hogy Modestinus a jog- és kellékhibák kombinált stipulációját idézi. A *repromitti iubent* tehát nem bizonyít többet, mint hogy az aediliszek bizonyos stipulációkat elrendeltek.

5) Ulpianus:

D 21,2,31 Ulp. 42 Sab.: *Si ita quis stipulanti spondeat „sanum esse, furem non esse, vispellionem non esse” et cetera, inutilis stipulatio quibusdam videtur, quia si quis est in hac causa, impossibile est quod promittitur, si non est, frustra est. sed ego puto verius hanc stipulationem „furem non esse, vispellionem non esse, sanum esse” utilem esse: hoc enim continere, quod interest horum quid esse vel horum quid non esse. sed et si cui horum fuerit adiectum „praestari”, multo magis valere stipulationem: alioquin stipulatio quae ab aedilibus proponitur inutilis erit, quod utique nemo sanus probabit.*

Valószínűleg valaki megkérdezte Ulpianust, hogy a szerződési gyakorlatban szokásos stipuláció, mellyel az eladó megígéri, hogy a rabszolga egészséges, nem tolvaj, nem *vispellio*⁴¹..., egyáltalán értelmes és hasznos-e⁴². Ha ugyanis a megígért nem felel meg az igazságnak, azaz a rabszolga nem egészséges, egy tolvaj stb., akkor lehetetlent ígértek meg. Mivel *impossibilium nulla obligatio est* (D 50,17,185 Cels. 8 dig.)⁴³, a stipuláció semmis lenne. Ha azonban a megígért megfelel a valóságnak, akkor a stipuláció feleslegesnek tűnik. Ulpianus azonban két szempontból is hasznosnak tartja a garanciastipulációt. Egyrészt a stipuláció alapján a *quod interestre* lehet perelni, azaz a hibátlan és a hibás rabszolga értéke közötti különbözetre. Másrészt úgy véli, hogy a stipulációt méginkább érvényesnek kell tekinteni, ha a *praestari* szót hozzáfűzik.

⁴¹ U. Wesel, SZ 80 (1963) 392. és k. is megemlíti a fragmentumot. *Vispellio* hullahordót jelent, mely foglalkozás az antik társadalomban igen lenézett volt. A *vispellionak* különösen rossz híre volt, mert ő temette el a legszegényebb embereket éjszaka, sötétben. Mivel „sötét ügyletekkel” foglalkozott, *aurpis persona* volt. Ha valaki erre a foglalkozásra adta a fejét, semmi jót sem lehetett elvárni tőle.

⁴² A fragmentum eredetiségét kétségbe vonta H. Siber, *Römisches Privatrecht II*, Berlin 1928, 239. Ezzel szemben Medicus, *Id quod interest* 110. lj. 7., F. Wieacker, SZ 83 (1966) 447., Honsell, *Quod interest* 66., M. Kaser, SZ 90 (1973) 215. gyanún felül állónak ismerik el.

⁴³ A teljesítés lehetetlenségéről a római jogban lásd D. Medicus, SZ 86 (1969) 67. és k. Jóllehet Lenel, *Pal. Cels. Nr. 81.* a fragmentumot az *empti et venditi titulusba* helyezte, Medicus, *Id quod interest* 94. lj. 96. feltételezi, hogy az a kellékhibákért való helytállásra is vonatkozhat, és összekapcsolja az idézett Ulpianus-fragmentummal: D 21,2,31 Ulp. 42 Sab.

Egyébként az aediliszek által meghirdetett stipuláció is érvénytelen lenne, amit értelmes ember nem tételezhet fel.

A stipuláció érvénytelenségére célzó kifogásokkal szemben tehát Ulpianus két érvet hoz fel. Egyrészt megalapozzák ezzel az eladó felelősségét a *quod interestre*, másrészt éppen ezt a stipulációs formulát használták fel az aediliszek: felvették ediktumukba, meghirdették és valamilyen – itt sajnos közelebből meg nem világított – célra alkalmazták.

A romanisztikában elterjedt egy másféle interpretáció is, mely szerint a kérdés úgy szól, hogy a kellékhibák hiányát garantáló stipuláció érvényes-e a *praestari* toldat nélkül. Ulpianus utolsó mondata ekkor arra utalna, hogy „man sich sogar gefragt hat, ob das Versprechen der Mangelfreiheit mit dem Zusatz *praestari* wirklich gültig sei”⁴⁴. Ez az értelmezés azonban nem meggyőző, hisz a fragmentumon belül is ellentmondáshoz vezet: egyrészt ugyanis azt feltételezi, hogy Ulpianus megállapította, hogy a stipuláció a *praestari* nélkül érvénytelen, másrészt feltette a kérdést, hogy a *praestari* toldattal érvényes-e.

Egy másik irányzat az *interesse* oldaláról vizsgálja a fragmentumot. A Lenel, Pal. Nr. 2886. szövegösszefüggése alapján Ulpianus itt a *factum tollere* (D 50,17,31) és *praestari* (D 21,2,31) ellentétét hangsúlyozza⁴⁵. Az utóbbit Medicus mint „Pflicht zur Zahlung der Wertdifferenz” interpretálta⁴⁶: „Damit wird die besondere Funktion der Garantie nicht nur anerkannt, sondern auch begrifflich umschrieben. So wird juristisch gesichert, daß der Gläubiger seiner Interesse an der Abwehlung seines Schadens ohne Rücksicht auf die Möglichkeit einer Primärleistung wahren kann”⁴⁷. Medicus interpretációja találó a szöveg első részét illetően, de a második rész magyarázat nélkül marad. Miért argumentál Ulpianus végső érvként éppen az aediliszi stipulációkkal? Miért

⁴⁴ Így M. Kaser, SZ 90 (1973) 215. és k.

⁴⁵ V.ö. D. Medicus, SZ 86 (1969) 94. és k. A szerző Lenel, Pal. Ulp. Nr. 2886. alapján rekonstruálja Ulpianus eredeti magyarázatát, amely két másik szöveggel együtt értelmezendő. Feltételezhető, hogy a két kiegészítő fragmentumot csak a kompilátorok választották le és helyezték át a Digestán belül. Ennek megfelelően D 50,17,31 Ulp. 42 Sab., D 21,2,31 Ulp. 42 Sab. és D 2,14,50 Ulp. 42 Sab. eredetileg összetartoztak volna.

⁴⁶ D. Medicus, SZ 86 (1969) 95.

⁴⁷ A fragmentumot az *ex stipulatione* származó *interesse*-felelősség legfontosabb bizonyítékának tartják: „Der Käufer soll den Wertunterschied zwischen dem als mangelfrei gedachten und dem mangelhaften Sklaven verlangen können”: Medicus, Id quod interest 110. Némileg eltérően Honsell, Quod interest 63: D 21,2,31 kapcsán feltételezi, hogy a *quod interest horum quid esse vel horum quid non esse* nem az értékkülönbséget jelöli, hanem „das Interesse an der Mangelfreiheit”. F. Wieacker, SZ 88 (1971) 450. azonban joggal kifogásolja, hogy „sich dieses Interesse erst aus dem Unterschied zwischen Soll- und Istbeschaffenheit ergibt”.

hangsúlyozza a *praestari* hozzáfűzését, jóllehet a szerződési gyakorlatban a garancia-stipulációk a *praestari* szóval és anélkül egyaránt előfordulnak, és látszólag mindkét variáció ugyanazt a hatást vonja maga után, az értékkülönbözetre menő fizetési kötelezettséget?

A fenti problémák megoldása érdekében javaslom a fragmentum következő, újszerű interpretációját, amely a szerződési praxis magánjellegű és az aediliszek kötelezően előírt stipulációja közötti következetes különbségtételre épít⁴⁸.

Ulpianus a szövegben kétfajta stipulációt említ, melyek megfogalmazásuk szerint igen hasonlóan hangzanak. Ulpianus csupán azt a különbséget emeli ki, hogy az aediliszi stipulációknál a *praestari* nem hiányozhatott. A fragmentum elején idézett stipuláció a szerződési gyakorlatból származik. A stipulációnak az adásvétel időpontjában való kikötésével a vevő egy új perlési lehetőséget kívánt megteremteni. Ezeket a stipulációkat a felek önkéntesen, megállapodásuk részeként kötötték meg. Ulpianus ettől megkülönbözteti a stipulációk második fajtáját, amelyet az aediliszek proponáltak. Egyszerűen nevetségesnek találja, hogy valaki ezen aediliszi stipulációk érvényességét kétségbe vonná. Ebből következik, hogy ezek a stipulációk közismertek voltak, tartalmuk pontosan rögzített volt, és céljuk nem lehetett kétséges. Ulpianus korában láthatóan minden jogilag némileg tájékozott polgár tudta, hogy az aediliszek milyen céllal hirdették meg ezeket a stipulációkat. Számunkra a fennmaradt Ulpianus-fragmentum szinte csak annyit biztosít, hogy itt nem az adásvétellel együtt önkéntesen megkötött stipulációkról van szó.

Érdemes megjegyezni, hogy a *praestari* szó a fenti Ulpianus-fragmentum második részében fordul elő, amely az aediliszi stipulációról szól: *sed et si cui horum fuerit adiectum „praestari”, multo magis valere stipulationem: alioquin stipulatio quae ab aedilibus proponitur inutilis erit, quod nemo sanus probabit.* Ulpianus a *praestari* szó hozzáfűzését az aediliszek által elrendelt stipulációról állítja. Ezért szövegünkhöz a szónak inkább egy szűkebb értelmezése tartozik.

A *praestare* általában a helyállási kötelezettséget jelenti azért, hogy „ein angenommener oder erwarteter Umstand gegeben ist oder eintritt”⁴⁹. Az eladó válasza civiljogi felelősségét alapozza meg. A verbum a klasszikus korban olyan átfogó

⁴⁸ Lásd ehhez a III. fejezet megállapításait.

⁴⁹ V.ö. Kaser RZ 489. Így már a régi „Gestellungsbürgschaft”, a *praedes* esetén, később a hibátlan állapot illetve bizonyos tulajdonságok garantálása adásvétel esetén, v.ö. Kaser, Ediktsstil 44. és k., R. Mayr, SZ 42 (1921) 206. és k. A *praestare* szó jelentéstörténetéhez, a felelősségi terminológia kialakulásához v.ö. Földi A., A római magánjog felelősségi rendszerének nyomai polgári jogunkban, in: Adalékok a felelősség történeti fejlődéséhez, Szeged 1989, 29. és k. és Földi A., Sulla responsabilita per fatto altrui in diritto romano, Publ. Univ. Miskolc 1988, Tom. III, a Fasc. 4., 1. és k.

jelentéstartalomra tett szert, hogy minden teljesítést (*dare* és *facere*) magában foglalt⁵⁰. Ez a széles jelentéstartalom összhangban áll Ulpianus fragmentumának első részével. *Praestari* egy tipikus ediktum-kifejezés volt, amely megtalálható mind a praetori, mind az aediliszi ediktumban, és a magistratus által elrendelt helytállási kötelezettséget jelölte. Ulpianus tehát bizonyítékot szolgáltat arra vonatkozóan, hogy az aediliszi stipuláció egyébként ismeretlen formulája az aediliszi ediktum *praestari oportere dicitur* kifejezéséhez kapcsolódott⁵¹. Ez azonban különbözik a *dare facere praestare* szélesebb jelentéstartalmától, amit például Gaius (inst. 4,2) idéz⁵²: *in personam actio est, qua agimus quotiens cum aliquo, qui nobis vel ex contractu vel ex delicto obligatus est, id est, cum intendimus DARE FACERE PRAESTARE OPORTERE*.

A szöveg alapján a következőket lehet megállapítani: a) Az aediliszek hivatalosan kifüggesztettek valamilyen stipulációkat. A kifejezés *stipulatio quae ab aedilibus proponitur* azt jelenti, hogy a stipuláció mintaformuláját felvették az aediliszi ediktumba. b) Ulpianus idézete alapján az aediliszi stipulációt a következőképpen lehetne rekonstruálni: *Eum hominem quo de agitur sanum esse, furem non esse, vispellionem non esse praestari spondesne (promittesne)?*⁵³

6) Gaius:

D 21,1,32 Gai. 2 ed. aed. cur.: *Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedicere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur: ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur. quod non solum hoc casu intellegendum est, quo nominatim adicitur accessurum fundo hominem Stichum, sed etiam si generaliter omnia mancipia quae in fundo sint accedant venditioni.*

„Ahogyan fent az eladónak elő van írva, hogy a betegséget, a hibát és mindazt, ami ott még össze van foglalva, előzőleg megismertesse, úgy később elő van írva az is, hogy

⁵⁰ Kaser, Ediktsstil 45. Impallomeni, L'editto 48. lj. 8 megjegyzi, hogy az okiratokban nem fordul elő a *praestare*, de ebből nem von le különösebb következtetéseket. Figyelman kívül hagyott azonban néhány forráshelyet, így pl. *Eam puellam sanam esse, a furtis noxisque solutam, fugitivam erronem non esse praestari...* FIRA III 87, hasonlóan 88, Tab. Herc. 60., 61., 62.

⁵¹ „quodsi mancipium adversus ea venisset, sive adversus quod dictum promissumve fuerit cum veniret, fuisset, quod eius praestari oportere dicitur: emptori omnibusque ad quos ea res pertinet iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur” Lenel EP³ 567.

⁵² V.ö. R. Mayr, SZ 42 (1921) 206.

⁵³ Hasonlóan már Lenel EP³ 567. és k., de a stipuláció két fajtája közötti differenciálás nélkül.

megígérje, hogy a rabszolga nincs ilyen állapotban. Ha egy rabszolga járulékként jön egy másik dologhoz, akkor is az eladó ugyanúgy arra van kényszerítve, hogy mindezt előbb ismertté tegye majd megígérje. Ez nemcsak abban az esetben érvényes, ha kifejezetten megadják, hogy a Stichus nevű rabszolga a telek járuléka, hanem akkor is, ha általában minden rabszolga, aki a telken van, járulékként a telekkel együtt eladásra kerül”.

A fragmentum Gaiusnak az aediliszi ediktumhoz írt második könyvéből származik. Ebből a műből csak két töredék maradt ránk, a fent idézett és egy másik töredék *de stipulatione duplae*. A szövegösszefüggés tehát kevés támpontot kínál az interpretációhoz. Az utolsó, bonyolult mondatot az adásvételen belül járulékként eladott rabszolgákról átmenetileg figyelmen kívül hagyhatjuk⁵⁴. Témánk szempontjából elsősorban a szöveg első része bír jelentőséggel, amelyben Gaius fontos adatokat közöl az ediktum felépítéséről.

Gaius kifejezetten két fajtáját említi az aediliszi rendeleteknek: a) a rabszolga betegségeit és hibáit az eladás előtt közölni kell: *praedicere iubetur*, b) ezenkívül meg kell ígérni, hogy a rabszolga nincs ilyen (hibás) állapotban: *in his causis non esse ... ut promittat praecipitur*. A járulékként való eladásnál mindkét rendelkezést megismétli: *eadem et praedicere et promittere compellitur*.

Gaius az aediliszek legfontosabb rendelkezéseit sorolja itt fel: az első mondatban a kétféle rendelkezést kifejezetten különválasztja. A *praeterea* szó két külön kijelentésre bontja a mondatot: *superius* és *ibi* az ediktum szövegére vonatkoznak, amíg *praeterea ... ut promittat praecipitur* már az aediliszek további rendelkezéseire engednek következtetni. Ezen fogalmazás alapján tehát feltételezhető, hogy itt két különböző aspektusról van szó, két különböző, párhuzamos rendelkezésről. Az információadási kötelezettség mellett az aediliszek bizonyos stipulációkat is követelhettek, és Gaius idézetében mindkét rendelkezést egyenrangúnak állítja be.

A fragmentum szóhasználata nagyon emlékeztet az ediktuméra, ott azonban csak az első rendelkezés található meg: *certiores faciant emptores* (D 21,1,1,1 Ulp. 1 ed. aed. cur.) vagy *titulus ... scriptum sit curato ita* (Gell. 4,2,1). Az aediliszi ediktumról fennmaradt töredékekben csak az adatszolgáltatási kötelezettség szerepel, hiányzik azonban a Gaius által kiegészítőleg megemlített stipulációadási kötelezettség. Erre a különbségre kétféle magyarázat adható: a) egyrészt feltételezhetnénk, hogy a Gaius által említett stipulációadási kötelezettség az ő korában még szerepelt az ediktum szövegében, és csak később (a kompilátorok beavatkozása során?) került sor annak kihagyására. Ezt a történeti fejlődést lehetne annak okaként is megjelölni, hogy az a Digestában, az Ulpianustól származó ediktum-szövegben sem szerepel. Ez a feltevés azonban pusztán hipotetikus marad, mert közvetlen bizonyítékok sem *pro sem contra*

⁵⁴ Az *accessio*hoz v.ö. Ch. Krampe, SZ 100 (1983) 217. és k.

nem állnak rendelkezésünkre. b) Másrészt számolhatnánk azzal, hogy a második rendelkezés, a stipulációra kötelezés sohasem jelent meg az ediktumban. Lehet, hogy ez az aediliszek tisztán technikai, magistratusi parancsa volt⁵⁵, amelynek az ediktumba való felvételére nem is gondoltak. Ez a fellevés összhangban áll azzal az eredménnyel, amelyet a stipulációk osztályozása alapján állapítottunk meg⁵⁶: az aediliszi stipulációkat az aediliszek írták elő és az előttük folyó eljárásban kellett teljesíteni őket.

Gaius olyan kifejezést használ (*ut promittat praecipitur*), amely a rendelkezés jellegét illetően semmilyen kétséget sem hagy: magistratusi kényszerről van itt szó. Gaius sajnos nem utal arra, hogy pontosan mikor kellett ezt a stipulációt teljesíteni. Az információ- és stipulációadási kötelezettség egymás melletti említése azonban nem elegendő bizonyíték arra, hogy mindkét kötelezettségnek ugyanabban az időpontban kellett volna eleget tenni.

7) Gaius:

D 21,1,28 Gai. 1 ed. aed. cur.: *Si venditor de his quae edicto aedilium continentur non caveat, pollicentur adversus eum redhibendi iudicium intra duos menses vel quanti emptoris intersit intra sex menses.*

„Ha az eladó nem ígéri meg stipulációval azt, amit az *aediles curules* ediktuma tartalmaz, megígéri ellene a *iudiciumot* az elállásra két hónapon belül vagy a vételárcsökkentésre hat hónapon belül”.

Gaius a következő információkkal szolgál: Az eladó számára az aediliszi ediktum tartalma alapján bizonyos stipulációkat lehetett előírni. Ha az eladó nem hajlandó teljesíteni ezt a stipulációt, akkor bizonyos szankciók lépnek fel ellene: az *aedilis curulis* megígéri a vevőnek, hogy az engedetlen eladóval szemben megnyitja számára a bírósági utat bizonyos határidőn belül, mégpedig két hónapon belül a redhibícióra, hat hónapon belül a vételárcsökkentésre irányuló eljárást.

Mindenekelőtt az a kifejezés érdemel figyelmet, amivel a jogi út megnyitását megnevezi: *pollicentur ... redhibendi iudicium*. Az aediliszi ediktum szó szerinti idézeteiben sehol sem található meg a *polliceri* ige. Az ediktum *de mancipiis vendundis* a következő kifejezést használja: *iudicium dabimus ut id mancipium redhibeatur*. A *iumenta* eladásáról szóló ediktumban hasonlóan a *iudicium dabimus* fordul elő kétszer is. Az ediktumtoldatban, amely szerint a rabszolga nemzetiségét is meg kell adni (D 21,1,31,21 Ulp. 1 ed. aed. cur.), éppúgy a *iudicium dabitur* szerepel. Ulpianus D

⁵⁵ A *praecipere* hasonló értelemben gyakran előfordul: *communi dividundo iudicio eam summam praecipere* D 41,1,45 Gai. 7 ed. prov., *quae edicto perpetuo vel (a) magistratu praecipiantur* Gai. inst. 4,63, lásd lent V. fejezet.

⁵⁶ Lásd fent 10.§.A.

21,1,31,23 alatt is ezt a kifejezést használja a nem tetszés esetére való visszalépés miatti redhibícióra.

A *polliceri* szót viszont igen gyakran használják a jogtudósok kommentárjaikban. Általában azt jelenti: valamit megígérni, kihirdetni. Valamely magistratussal kapcsolatban a szót különösen a következő összetételekben használják: *actionem polliceri* (D 14,1,1,18 Ulp. 28 ed., D 7,1,13,2 Ulp. 18 Sab.); *iudicium polliceri* (D 4,2,14,1 Ulp. 11 ed.); *bonorum possessionem polliceri* (Gai. inst. 2,119). Érdekes közelebbről megvizsgálni, hogy mi lehet a közös jellemzője ezeknek a szövegeknek.

Egyes helyeken a *polliceri* minden kétséget kizáróan a peres eljárásban fordul elő. Így pl. Ulpianus azt írja a *metus causanál* (D 4,2,14,1 Ulp. 11 ed.): *si quis non restituat, in quadruplum in eum iudicium pollicetur*, vagy hasonlóan: *post annum vero in simplum actionem pollicetur, sed non semper, sed causa cognita*. Ezekre a részletekre jellemző, hogy sohasem szó szerint idéznek az ediktumból, hanem a praetor technikai utasításait írják le a peres eljárás azon stádiumában, amikor a felek már előtte állnak. Gaiusnál az öröklési jogban (inst. 2,119) találunk hasonló kifejezést: *praetor tamen, si septem signis testium signatum sit testamentum, scriptis heredibus secundum tabulas testamenti bonorum possessionem pollicetur*. A fenti két idézet közös jellemzőjeként az jelölhető meg, hogy mindkettő egy eljárásjogi szituációt ír le, amelyben a magistratus már a dolog bizonyos megvizsgálása, bizonyos előkészületek után ediktuma alapján intézkedik. Ulpianusnál (D 14,1,1,18) nem könnyen ismerhető fel ez az eljárásjogi elem. Itt ugyanis csak arról van szó, hogy az *exercitor* számára nem adják meg a keresetet az ellen, aki nem magával az *exercitorral*, hanem annak *magister navisával* kötött szerződést. A perjogi-technikai elem itt abban mutatkozik, hogy a praetor az *exercitor* esetleges kérelmére megtagadja tőle a keresetet.

A felsorolt szövegek alapján mindenesetre észlelhető bizonyos különbség a két kifejezés között. A *iudicium dare* tipikusan ediktumbeli kifejezés, ezzel szemben a *polliceri iudicium* sohasem fordul elő szó szerinti ediktumidézetben. A *polliceri* inkább olyan szövegekre jellemző, amelyek a magistratus szokásos, praktikus eljárását írják le. Mindig olyan összefüggésben fordul elő ez a szó, amikor arról van szó, hogy bizonyos konkrét szituációban a magistratus rendszeresen bizonyos intézkedéseket tesz.

Gaiushoz visszatérve, a *si venditor non caveat, pollicetur adversus eum redhibendi iudicium* fordulat úgy értelmezhető, hogy az aedilisz a stipuláció megtagadása esetén szankcióként bizonyos határidőn belül rendszerint megnyitja a bírósági utat, megadja a perlés lehetőségét. Ez a feltevés később, az aediliszi eljárás rekonstrukciójával, még pontosabb vizsgálat alá kerül⁵⁷.

⁵⁷ Lásd lent 14.§.C..

12.§. Eljárásjogi fontolgatások: az alperes indefensiója a *lex Rubriában*

B) Összefoglalóan a következők állapíthatók meg az aediliszi stipulációkról a fent megvizsgált hét forráshely, valamint a korábbi általános eljárásjogi párhuzamok alapján:

A fentiekből csak három *fragmentum* szól kifejezetten a kikényszerített aediliszi stipulációról: Nr. 1., Nr. 6., Nr. 7. Az elsőben megállapításra kerül, hogy e stipulációt a *iurisdictio*ból lehet levezetni. A 6. szövegben Gaius megerősíti, hogy az aediliszek az adásvétel megkötésekor elrendelt információadási kötelezettség mellett bizonyos stipulációkat is követeltek. A *praeterea* szó arra utal, hogy a kétféle kötelezettségnek nem feltétlenül egyidejűleg kellett eleget tenni. A 7. szöveg a szankciókat vonultatja fel arra az esetre, ha az eladó az aediliszi stipuláció teljesítését megtagadja.

A többi *fragmentum* (Nr. 2., Nr. 3. és Nr. 4.) összekapcsolja az aediliszi stipulációt a *stipulatio duplae*val és együttesen fűz hozzájuk magyarázatot. A két stipuláció közötti differenciálás azonban mindegyik szövegben megfigyelhető. Ulpianus (Nr. 2.) hangsúlyozza, hogy az aediliszek elrendelték ezt a stipulációt. Modestinus (Nr. 4.) szintén hasonlóan tudósít: *aediles repromitti iubent*.

A fejezetben tárgyalt *fragmentumok* alapján a következő általános megfigyelések tehetők: Mivel az aediliszi stipulációkat a *iurisdictio*ból lehet levezetni, valószínűleg az *aediles curules* előtt kellett teljesíteni őket. A stipulációk mintaformuláit felvették az aediliszi ediktumba. Tartalmuk szerint ezek a stipulációk igen hasonlóak voltak a szerződési gyakorlat garanciastipulációihoz. A stipuláció teljesítése civiljogi felelősséget alapított (*praestare*, Nr. 5). Az aediliszek valószínűleg ezért tették kötelezővé ezeket a stipulációkat. Ha az eladó megtagadta ezek teljesítését, akkor az aediliszek szigorú szankciókat alkalmaztak ellene.

Forrásaink azonban nem szolgáltak információkkal arra vonatkozóan, hogy milyen konkrét célra volt szüksége az aedilisznek erre a stipulációra. A válaszhoz meg kell kísérelnünk az aediliszi per rekonstrukcióját.

12.§. Eljárásjogi fontolgatások: az alperes indefensiója a *lex Rubriában*

Amint azt fent a *cautio damni infecti*nél láttuk, az alperes indefensiója komoly problémákat okozott a jogszolgáltatást vezető magistratusnak. A *lex Rubria* szabályaira érdemes visszatérni, mert további adatokkal szolgál e téren.

A) A XXI. *caput* (FIRA I. 19) szabályozza az eljárást, pontosabban a municipiumi magistratus hatáskörét a 15 000 sestertiusig terjedő összegek (*pecunia certa credita*) visszakövetelése iránti perben. Ez arra is kitér, hogy az alperes milyen magatartásokat tanúsíthat a perben:

FIRA I 19, cap. XXI. 4–9.: *sei is eam pecuniam in iure apud eum, quei ibei i(ure) d(eicundo) p(raeerit), ei quei / eam petet, aut ei quoius nomine ab eo petetur, d(are) o(portere) debereve se confessus / erit, neque id quod confessus erit solvet satisve faciet, aut se sponsione / iudicioque uti oportebit non defendet, seive is ibei d(e) e(a) r(e) in iure non / responderit, neque d(e) e(a) r(e) sponsionem faciet neque iudicio uti oportebit / se defendet...*

Feltűnő, hogy a törvény csak a kivételeket, csak az alperes szabálytalan viselkedési formáit szabályozza. A bronztablán szemmel láthatóan csak azokat az eseteket sorolták fel, amelyek a magistratusnak nehézséget okozhattak a per vezetése során. A szabályos esetben, ha az alperes minden perbeli cselekvésben engedelmesen együttműködött, valószínűleg nem volt szükség törvényre, hisz a szabályok annyira ismertek és egyértelműek voltak mind a peres felek, mind a magistratus számára. Részletes tanácsokra csak abban az esetben szorult a jogszolgáltatás vezetője, ha valamilyen akadályozó tényezők léptek fel.

A következő esetek kerültek tehát szabályozásra⁵⁸:

1a) Ha az alperes *confessus erit*, azaz adósságát elismeri, de ennek ellenére sem nem fizet, sem *satisdatio* formájában nem ad biztosítékot.

1b) *se ... non defendet*: ha az alperes nem védekezik az előírásoknak megfelelően, azaz nem ad *sponsi*ot és nem fogadja el a *performulát*. Ez némileg eltérő ellenszegülés az alperes részéről, ugyan még mindig arra az esetre vonatkozik, hogy az alperes előbb elismeri tartozását, és csak később tagadja meg az eljárási biztosítékok adását és a felkínált *formula* elfogadását. A két szabályozott eset között az a különbség, hogy az első esetben a *confessus* látszólag mindenben engedelmesen közreműködik, csak a fizetést utasítja el. A második esetben ugyan elismeri tartozását, de a további szükséges perbeli lépéseket megtagadja.

2) *de ea re in iure non responderit*: Az adós „nem válaszol” a jogszolgáltató magistratus előtt, azaz sem *stipulációs* ígéretet nem tesz a dologra vonatkozóan, sem a *performulát* nem fogadja el. Ez tehát a teljes mértékű *indefensio* esete. Az adós nem hajlandó *in iure* a magistratus előtt nyilatkozatot tenni.

⁵⁸ Az alperes vonakodási manővereinek két vagy három szakaszra való osztásához v.ö. Bruna, *Lex Rubria* 138. és k. a korábbi irodalom áttekintésével. A szöveg alapján Bruna csak két lehetséges formát tételez fel, ekkor azonban nehézségek támadnak az interpretációban, ezért az alperes engedetlenségi magatartását itt három lehetséges formába sorolom be. Hasonlóan egyébként W. Simshäuser, *SZ* 93 (1976) 390. és k., kritikával Bruna téziseivel szemben.

Bruna úgy fordítja ezt a szakaszt, hogy az alperes nem hajlandó megjelenni a bíróság előtt⁵⁹. A szó szerinti idézet (nem válaszol) azonban szerencsésebbnek tűnik⁶⁰, hisz ezen belül még további változatok különböztethetők meg. Lehet, hogy az alperes megjelenik ugyan *in iure* a magistratus előtt, de ezek után megtagad minden együttműködést. Egyáltalán nem nyilatkozik, a követelést el sem ismeri és nem is vitatja. Ennek következtében természetesen a perbeli *cautiokat* sem teljesíti és nem fogadja el a performulát. A másik változat a Bruna által egyedülként javasolt magatartás, hogy az alperes meg sem jelenik a jogszolgáltató magistratus előtt.

A *non responderit* általam képviselt, tágabb értelemben vett felfogása mellett szól, hogy a szöveg egyébként nem lenne ellentmondásmentesen megmagyarázható. Ha a *non responderit* alatt egyedül a távolmaradást értjük, akkor az *indefensio* másik, fent említett esete szabályozatlan maradna. Az azonban valószínűtlen, hogy a törvényhozó épp erről feledkezett volna meg, hisz a *confessus* esetében is minden lehetséges ellenszegülési változatot megemlít a *lex Rubria*. Azonkívül a mondat folytatása is értelmetlen, illetve felesleges lenne: *neque de ea re sponsionem faciet neque iudicio uti oportebit se defendet*. Ha ugyanis a *non responderit* csupán azt jelentené, hogy az alperes nem jelenik meg a bíróság előtt, akkor nem kellene hozzáfűzni azt a változatot, hogy semmilyen *sponsiot* sem teljesít, és a performulát sem fogadja el. Távolmaradás esetén ez magától értetődő lenne, nem kellene külön hangsúlyozni. Bruna nézete ellen szól még a *lex Rubria* következő fejezetének szóhasználata is. Ez az alperes hasonló engedetlenségét a következőképpen fejezi ki: *aut sei d(e) e(a) r(e) in iure nihil responderit* (FIRA I 19, cap. XXII. 37-38.). Bruna itt is az előző értelemben fordít: „oder falls der Beklagte es unterlässt, hinsichtlich des betreffenden Falles bei der gerichtlichen Voruntersuchung zu erscheinen”⁶¹. A *nihil responderit* használata a szó szerinti fordítás mellett szól mindkét fejezetre vonatkozóan. A Bruna által képviselt „meg nem jelenés” inkább szűkebb értelemben, mint a „nem felelés” egyik alelete fogható fel.

⁵⁹ V.ö. Bruna, *Lex Rubria* 35., kommentár. 137.

⁶⁰ A Bruna, *Lex Rubria* 173. által felsorakoztatott bizonyítékok nem tűnnek elég meggyőzőnek. Az idézett forráshelyek ugyan annyit bizonyítanak, hogy a *non responderit* fordulatot sokszor akkor használták, ha az alperes meg sem jelent a bíróság előtt. A *non responderit* és *non adfuit* szinonim használata azonban máshogyan is megmagyarázható. A magistratus ugyanis nem követelte meg feltétlenül az alperes személyes jelenlétét, perbeli képviselő is felléphetett helyette. A magistratus az indefensiót akkor vette figyelembe, ha a peres eljárás menetét akadályozta. Ebből a nézőpontból egyedül az a tény releváns, hogy maga az alperes vagy nevében valaki más együttműködik-e a peralapítás során, hogy a felperes keresetére valaki „válaszol-e”. Ez a szükséges válasz jelentette a perbe bocsátkozást, a per tényleges megalapítását. Ha azonban az alperes nem válaszolt, akkor engedetlenségével megakadályozta az egész perindítást.

⁶¹ Bruna, *Lex Rubria* 39.

Könnyen elképzelhető, hogy valaki *in iure* megjelenik a magistratus előtt, de mégsem „válaszol”. Lehet, hogy a felperes olyan körülményekre hivatkozik, amelyekre nézve az alperes nem tud azonnal állást foglalni. Ekkor bizonyos időre van szüksége, hogy felkészüljön a perre. Gyakran valószínűleg tehát semmilyen csalárdság nem terhelte az alperest a per halogatásában. A perre való felkészüléshez ugyanis kétféle módon nyerhetett időt az alperes: a) megegyezik erre vonatkozóan a felperessel és közösen állapítanak meg egy határidőt a per folytatására⁶². b) Ha a felperes nem volt hajlandó egy ilyen megállapodásra, akkor az alperes kénytelen volt az *indefensio* valamelyik fajtájához folyamodni. Így pl. elismeri ugyan a tartozást, de nem csinálja tovább a pert, nem teljesíti a *cautiokat*, és nem fogadja el a performulát. Súlyosabb problémák esetén valószínűleg még a tartozást sem szabad elismernie, mert például még nincs áttekintése bizonyos követelésekről.

Az *indefensio* következménye mindig egy indirekt kényszerítő eszköz bevetése volt a magistratus részéről, hogy az alperest vonakodása ellenére mégis perre szorítsa⁶³. A jogszolgáltató magistratus azt azonban nem tudta, illetve nem akarta vizsgálni, hogy milyen okok miatt folyamodott az alperes *indefensio*hoz. A magistratusnak ilyen helyzetben egy lehetősége volt: fel kellett lépnie a per akadályozása ellen és segítenie kellett a felperest. Az *indefensust* fictioval *damnatusnak* tekintették, mert a *municipiumi* magistratusnak nem állt rendelkezésére más végrehajtási mód, mint a *ductio*⁶⁴.

Kérdés, hogy az engedetlen alperest azonnal elítéltnek tekintették-e, vagy pedig a magistratus bizonyos határidőt adott még neki, hogy védelme felvételét meggondolhassa. A *lex Rubria*ban hiába keresünk egy kötelezően előírt határidőt, amely a perben nem, vagy nem előírászerűen együttműködő alperes számára szólna. Itt Wlassak téziséhez lehet visszanyúlni⁶⁵, amely a XII t.t. 30 napos határidejének⁶⁶ továbbélését a *lex Rubria* korára is feltételezi. Mivel ez a római eljárásjog általános alapintézménye volt, nem volt szükség a *lex Rubria*-ban külön megemlítésére; itt ugyanis részletszabályok állnak a középpontban. A XXI. fejezetben a *confessus* és *indefensus* szoros összefüggése arra enged következtetni, hogy ezt a 30 napos határidőt mindkét esetben megadták az alperesnek a felperes beleegyezése nélkül is.

⁶² Az erre vonatkozó bizonyítékokat lásd a herculaneumi táblákban, J. G. Wolf, Das sogenannte Ladungsvadimonium, Föchr. Feenstra 1985, 59. és k. A per elnapolásához általában v.ö. (Honsell-Mayer-Maly-)Selb RR 535.

⁶³ V.ö. (Honsell-Mayer-Maly-)Selb RR 535.

⁶⁴ V.ö. M. Kaser, SZ 84 (1967) 12. és k.

⁶⁵ Wlassak, Konfession in iure 37. l. 15.

⁶⁶ FIRA I 2 (lex XII tabularum), III 1: *aeris confessi rebusque iure iudicatis XXX dies iusti sunt. (2) post deinde manus inieccio esto. in ius ducio.*

B) A *lex Rubria* XXII. fejezetében némileg eltérően szabályozzák az *indefensio* problémáját, mivel itt nem kölcsöntartozásról, hanem egy dolog visszaköveteléséről van szó.

FIRA I 19, cap. XXII. 25–37.: *A quo quid praeter pecuniam certam creditam ... petetur, quodve quom eo agetur, quae res non pluris HS XV erit, et sei / ea res erit, de qua re omnei pecunia ibei ius deicei iudiciave darei ex h(ac) l(ege) o(portebit); / sei is eam rem, quae ita ab eo petetur deve ea re cum eo agetur, ei quei eam [rem] / petet deve ea re aget, aut iei quoius nomine ab eo petetur quomve eo age/tur in iure apud eum, quei ibei i(ure) d(eicundo) p(raerit), d(are) f(acere) p(raestare) restituereve oportere aut / se debere, eiussve eam rem esse aut se eam habere, eamve rem de / qua arguetur se fecisse obligatumve se eius rei noxsiaeve esse confes/sus erit deixseritve neque d(e) e(a) r(e) satis utei oportebit faciet aut sei, / sponsionem fieri oportebit sponsionem non faciet, [aut] non restituet / neque se iudicio utei oportebit defendet, aut sei d(e) e(a) r(e) in iure / nihil responderit, neque d(e) e(a) r(e) se iudicio utei oportebit defendet...*

Ha a kereset egy dolog kiadására irányul, akkor az alperes oldaláról *confessio* esetén a következő magatartásváltozatok képzelhetők el: Jóllehet elismeri az alperes, hogy a felperes a dolog tulajdonosa (*eiusve eam rem esse*), illetve hogy a dolog az ő birtokában van (*se eam habere*), de ez még nem jelenti azt, hogy egyéb kérdésekről ne akarna vitatkozni. Elképzelhető ugyanis, hogy elismerése ellenére sem akarja kiadni a dolgot, ezért aztán semmilyen *cautiora* sem hajlandó⁶⁷. Az *indefensio* másik fajtája abban áll, hogy az alperes kezdettől fogva minden perbeli lépést megtagad (37–38. sor).

A XXI. és a XXII. fejezet szinte ugyanazokat a kifejezéseket használja az alperes magatartásainak leírására: mindkét fejezetben az eljárás menetében fellépő esetleges nehézségeket szabályozzák, ahol a fő probléma az alperes *indefensio*ja. A csekély különbségek az eltérő pertárggyal magyarázhatók.

A *lex Rubria* XXII. fejezete azonban nem ugyanazt az eljárást írja elő az alperes vonakodása esetére, mint a XXI. fejezet. A *certa pecuniaria* menő keresetnél lehetséges volt az *indefensio*szt fictióval *damnatus*nak tekinteni és ellene a *ductio*t elrendelni, itt azonban már bonyolultabb a helyzet, hisz csak a praetor illetve Róma város *iurisdictio*val rendelkező magistratusai voltak arra feljogosítva, hogy a *missio in*

⁶⁷ A *confessio*hoz a büntetőeljárásjogi párhuzamot lásd W. Kunkel, *Prinzipien des römischen Strafverfahrens*, Kleine Schriften, Weimar 1974, 18. és k.

possessionemet elrendeljük (50–52. sor)⁶⁸. A *municipiumi* magistratus tehát kénytelen volt azokat a pereket, amelyekben az alperes *indefensus* maradt, Rómába áttenni⁶⁹. A *municipiumi* magistratusok illetékessége ezekben az ügyekben tehát csak addig tartott, amíg az alperes a pert önként vállalta, abban együttműködött.

C) A *lex Rubria* alapján abban jelölhető meg a magistratus legfontosabb teendője, hogy a per megalapításánál felügyelje a felek cselekményeit és gondoskodik (*curare*) arról, hogy a formulába a törvényes minta szavait változtatás nélkül felvegyék (*includei concipei*, cap. XX. 45.)⁷⁰. A pereskedés kazuisztikus szabályai a *lex Rubria*ban azt bizonyítják, hogy a magistratus ezenkívül még arról is gondoskodott, hogy a per az alperes vonakodása ellenére is lefolytatható legyen. Ebben fedezhető fel az igazi magistratusi funkció, amelyhez szükség volt az imperiumra. Egyedül az alperes *indefensio*ja esetén kényszerült a magistratus valóban szigorú beavatkozásra a felek egyébként viszonylag szabadon folyó cselekvési folyamatába. Ebben az esetben már nem tanácsadóként szerepelt, hanem szigorú fenyegetésekkel lépett fel az alperessel szemben, és kikényszerítette jogszolgáltató hatalmának respektálását.

A *lex Rubria* XXI. fejezetében úgy oldották meg ezt a problémát, hogy az alperest éppenúgy elítélik, mintha a megkívánt perjogi lépéseket megtette volna (cap. XXI. 12–13.). Sőt arra is lehetősége volt a magistratusnak, hogy az engedetlen személy elleni végrehajtást elrendelje (*duci iubeto*, cap. XXI. 19. sor). A XXII. fejezetben az alperes *indefensio*ja esetére előírták, hogy az eljárást a római városi praetor elé kell áttenni (XXII. 38–39. sor).

A tanulmány érvelési menetének folytatásához összefoglalóan a következők állapíthatók meg: A *lex Rubria* tanúsítja, hogy a magánjogi peres eljárásban az alperes vonakodása okozta a legnagyobb problémát. Ha a felek a per megalapításánál önként együttműködtek, akkor nem volt szükség különösebb szabályokra. Egyedül az alperes ellenszegülése esetén kellett a magistratusnak beavatkoznia, hogy a felperes számára mégis megnyissa az őt megillető perlési lehetőséget. Az egyetlen szituáció az alperes *indefensio*ja volt, amikor a jogszolgáltatás vezetőjének valóban kényszereszközökre volt szüksége. Mindegyik fent tárgyalt esetben akkor is beállt az *indefensio*, ha az alperes az eljárás menetének folytatásához szükséges, a jogszolgáltatás vezetője előtt megkívánt stipuláció teljesítését megtagadta.

⁶⁸ V.ö. Wiassak, *Konfession in iure* 24. és k., Bruna, *Lex Rubria* 198. és k., 214. és k., W. Simshäuser, SZ 93 (1976) 394.

⁶⁹ Brunánál is hiányzik ezen különbség meggyőző magyarázata, ezért már W. Simshäuser, SZ 93 (1976) 396. és k. is bírálta.

⁷⁰ V.ö. Wiassak, *Prozessformel* 58. és k.